

△資料△

西ドイツにおける堕胎罪に関する最近の議論 (二)

川口浩一
葛原力三
松生光正

目次
序言

一 M・ホイスラー、B・ホルツハオアー「改正後の刑法二二八条以下の実施状況」（以上第二巻一号及び本号）

一 M・ホイスラー、B・ホルツハオアー

『改正後の刑法二二八条以下の実施状況』(一)

Monika Häußler, Brigitte Holzhauser, Die Implementation der reformierten §§ 218 f. StGB, ZStW 100 (1988) S. 817 ff.

三 調査結果

(三) 妊娠中絶の実行

1 女性へのアンケート

中絶の実行については、かなりの地域的差異が見られる。即ち、バーデン・ヴュルテンベルク州では、およそ六〇%の女性が妊娠中絶のために州を離れ、その殆ど全てがヘッセン州の施設を訪れているのに対し、ヘッセン州では、このような動きは見られな

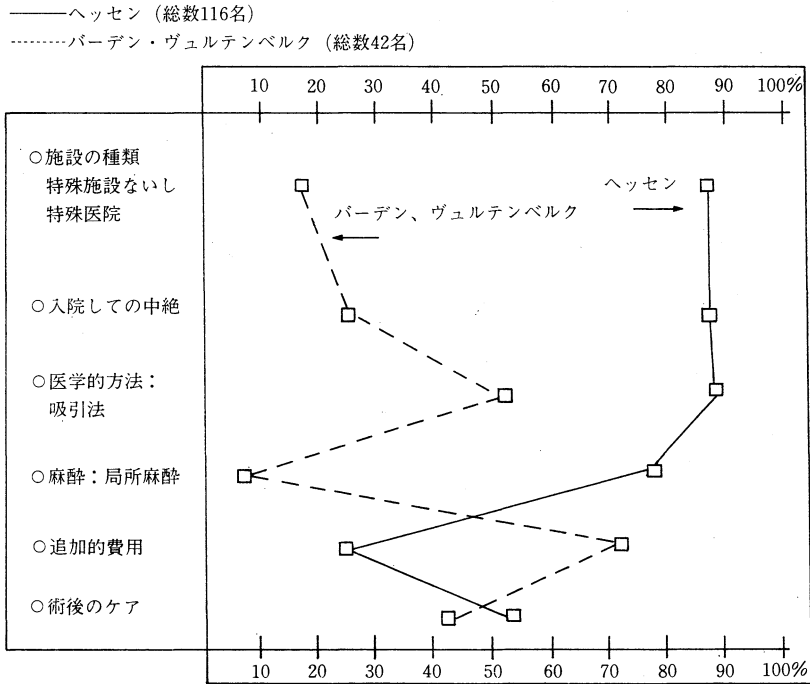


図6：妊娠中絶の実行に際してのラントによる差異／女性へのアンケート
 （単位％）

加えて、妊娠中絶の方法に関しても、調査を行ったほぼ全ての要素について、地域的な差異が見られた。（図6参照。）

即ち、妊娠中絶が行われる施設については、ヘッセン州では、たいがいがこのための特殊施設か、特殊な開業医院であり、バーデン・ヴュルテンベルク州では、最も多いのが一般的産婦人科病院（ないしは総合病院の産婦人科）であるという差異が見られる。更に、ヘッセン州では、殆ど全ての例において、外来で、局所麻酔により、吸引法を用いて、中絶が行われているのに対して、バーデン・ヴュルテンベルク州では、大半の女性が入院しており、術式も吸引法のみならず掻爬法も用いられており、あるいは両者の組み合わせによる場合も多い。更に、原則として全身麻酔を施した上で、これらの術式が用いられている。また、バーデン・ヴュルテンベルクの方が女性に追加的費用負担がある場合が多いが、額はヘッセン州におけるそれより低い。

重症の合併症が生じた女性は、妊娠中絶を行った女性の四・八％（八人）であるが、全てバーデン・ヴュルテンベルク州出身である。たいい

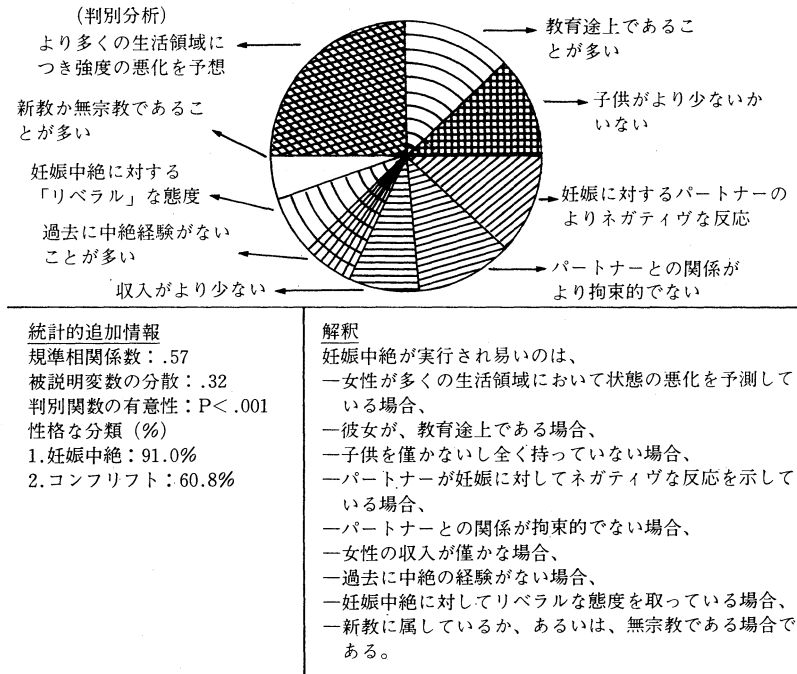


図7: 妊娠中絶を実行した女性が「コンフリクトはあったが妊娠を継続した女性」と異なっている諸要素

場合、炎症で、一部は長期の入院を必要とするものであった。

全体としては、ヘッセン州の施設の方が満足ゆくものと評価されるものが多かった。しかし、全ての施設において、八〇%を越える女性が医学的な扱いに、人間的な取扱いについても七〇%が満足している。

次に目を向けるべき問題は、妊娠中絶を行った女性は、妊娠を継続した女性との程度違っているか、という点である。特に問題とすべきは、一旦は中絶を考えたが、継続した女性との差異である。いずれのタイプの女性も、共通して情緒的には中絶を受容しているし、その他にも多数の共通点はあるが、社会人口学的及び心理学的諸メルクマールにおいて差異が見られる(図7参照)。

社会人口学的差異としては、中絶を実行した女性の方がパートナーとの関係も、職業的地位も、収入関係も安定したものを示していない、という点が挙げられる。これは、中絶の主観的理由づけにも反映している。即ち、将来の子供との生活も不安定となるだろう、という事情を挙げる者がこのグループには多いのである。

また、就中、パートナーとの関係が、中絶を実

行した女性とコンフリクトに直面しながら妊娠を継続した女性との差異に大きな影響を与えていると思われる。パートナーとの結びつきが充分ではなく、パートナーから情緒的な支援が多くは得られないという不安を表明する者が中絶した女性に多かった。更に、中絶した女性の六〇％についてパートナーが妊娠のことを全く知らなかったという事情は特に考慮に値する。中絶の強要という形でのパートナーからの決断への影響力の行使を挙げた者は稀であった（五・四％）。

生活関係の変化について言えば、生活関係それ自体よりも、その破壊の方が、主観的な状況評価において妊娠の終了を決意させる度合いが高い。中絶を実行した女性においては、妊娠を継続した場合に予測される生活の変化の評価が、妊娠を継続した女性におけるよりも明確にネガティブである。中絶を実行した女性は、本質的により多くの生活領域（例えば、職業、パートナーとの関係、健康等）においてより強度の悪化を予想している。他の二つの対照群では、パートナーとの関係の改善ないし、家族の共同生活が、例えば財政状態の悪化のカウンターウェイトとなっている。

コンフリクトはあったが妊娠を継続した女性においては、過去の中絶の経験を回答する者が他のグループよりも多かった。過去の中絶は、おそらく苦痛に満ちた経験の故に、あるいは複数回の中絶というスティグマ化の故に、再び中絶を実行する決断に対して、かなり抑止的な影響を与えていると思われる。

中絶に対する内心的態度や宗派は、他の要素と比較して、もたらす差異が最も小さく、具体的決断の枠内では、その意義も下位に置かれるべきものであろう。ただ、中絶を実行した女性の中では、中絶に対してリベラルな態度を示す者、新教であるか特定宗派に属さない者が比較的多い。

[2] 医師へのアンケート

調査対象の産婦人科医の四〇％が中絶を行ったことがあり、そのうち九〇％が病院で、およそ七％が自分の開業医院で、これを行っており、そのための特殊病院で行った者は二％に過ぎない。中絶を実行したことのある医師の三分の二以上が、吸引法、掻爬法、薬物といった通常の方法の組み合わせが良いと回答している。また、大半の医師が、三日以上入院させており、手術当日に女性を帰宅させる医師はおよそ一〇％に過ぎない。この点につき地域的差異はない。

中絶患者の出身地については、ヘッセン州とバーデン・ヴュルテンベルク州とで、統計的に有意的な差異が見られる。ヘッセンでは、他州からの患者があると回答した医師が三一・六％を数えるのに対し、バーデン・ヴュルテンベルクでは、八・六％に過ぎない。バーデン・ヴュルテンベルクのみならず同じく隣接するバイエルンからもヘッセン州への患者の流入があると推測される。

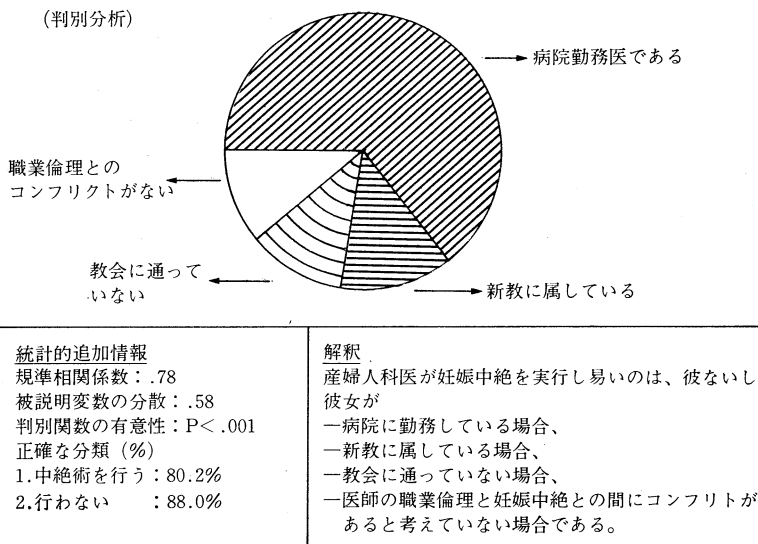


図8：妊娠中絶を行っている産婦人科医の諸特徴

妊娠中絶を実行した医師の大半（七七・四％）が、この活動に負担を感じると回答している。その主たる理由を、人間の生命の抹殺に見る者がそのうちの三分の二を数えた。また、負担に感じている医師のおよそ八〇％が、過去に一ないし数回中絶を拒絶したことがあると回答しており、その際の理由として最も多く挙げられたのは、適応が認定できないか疑わしい、あるいは複数回の中絶であったか期間を超過していたかであった、という事情である。

医師が妊娠中絶術を行うか否かは、図8に挙げた諸ファクターに依存している。決定的なのは就中、病院に空床があるか、といった具体的可能性であるが、これと並んで、宗教的世界観及び職業倫理観も大きな役割を果たしている。特に、病院勤務医で、新教に属し、教会には通わず、妊娠中絶が医師の職業倫理に抵触すると考えていない医師が、中絶を実行していることが多い。

中絶術を行うか否かに関してはヘッセンとバーデン・ヴュルテンベルクとで顕著な差異は見られなかった。中絶術の回数はヘッセンの方が多い（一九八六年には、ヘッセンでは二〇、二七五件、バーデン・ヴュルテンベルクでは六、三三七件）が、実行する医師の数がバーデン・ヴュルテンベルクを上回るといことはない。

3 まとめ

問題なのは、ドイツ国内で「中絶旅行（Abtreibungstourismus）」が広く行われていることである。更に、中絶を実行する医

師及び施設の供給においても、一部で明らかな地域的差異が見られる。これらの点に鑑みれば、平等取り扱いという改正二一八条の立法目的が達成されているとはいえない。

医師へのアンケートによれば、中絶を行う心構えについても術式及び入院日数についてもラント毎の差異は見られないのに対し、女性へのアンケートによればこの差異が顕著になるという事実は、殊に、ヘッセン州では中絶手術の過半数がそのための特殊病院・医院において行われているということを示している。バーデン・ヴュルテンベルク州政府は、既存の施設で充分であるという理由で、こうした特殊施設を許容することを永らく拒否してきたが、「中絶旅行」が多く行われていることに鑑みれば、殆ど説得的ではないと思われる。

(四) 刑法二一八条の全体的評価

1 女性へのアンケート

以下では、妊娠中絶及びその法規制に対する内心的態度につきより詳しく見てみよう。ここでは女性及び医師に同一の態度尺度(Einstellungsskala)並びに刑法二一八条に対するいくつかの批判についての補充質問を提示した。

前述の三つの対照群は、妊娠中絶に対する態度においてそれぞれ有意的な差異を示した。この尺度を中点値で二分化すれば、女性の自己決定権の意味において「リベラルな態度」の傾向を示す者は、①群・妊娠中絶を行った女性の八二%、②群・コンフリクトはあったが妊娠を継続した女性の六一%、③群・コンフリクトのない女性の三四%であった。

妊娠中絶の法規制のモデルとしてはどれが望ましいかという質問については、予想通り、妊娠中絶に対する態度との関係が看取できた。即ち、調査対象のはぼ三分の二(①群の八六・三%、②群の六〇・七%、③群の三七・二%)が、期間解決ないし不可罰化に賛同し、適応事由解決に賛同する者三〇%、重罰化に賛同する者が六%であった。このデータは、標本が代表性を有しているとは言えないという点を考慮しても、当該女性が中絶問題に関わる程度が深まるほど、適応事由解決に対する拒絶が高まるということを示している。他の世論調査と比較すると、①群、②群の女性は、刑法二一八条のリベラル化に賛同する頻度が代表的サンプルよりも高く、③群の女性では代表的サンプルと近似する。刑法二一八条に対する批判は、半数以上が女性の関心・必要性への考慮が払われていないという点に向けられ、その更に半数以上が、女性が他人の評価、監督に服するという点、無理解に直面する、加えて、心理的負担がある、という点に向けられている。

ヘッセン州とバーデン・ヴュルテンベルク州とで異なっている政治的風土が女性の態度に影響を与えているのではないかという

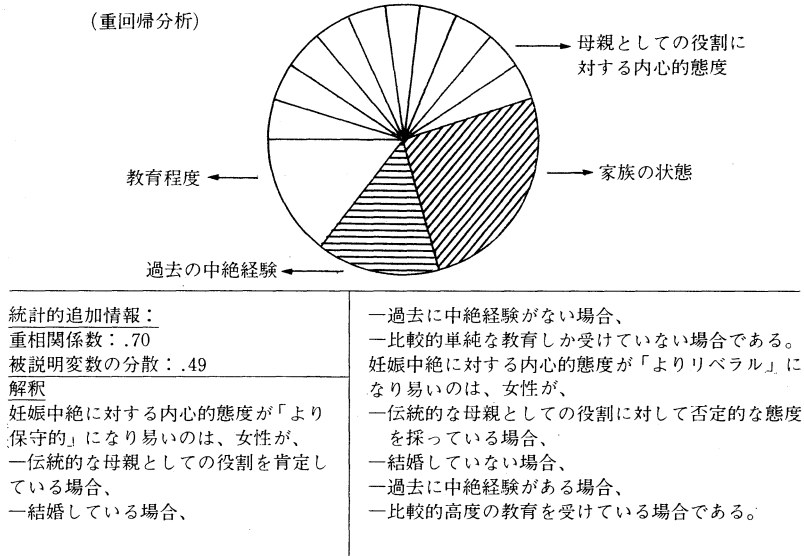


図9：妊娠中絶に対する内的態度に影響する諸メルクマール／女性へのアンケート

ことも問題となり得る。しかし、全体的標本との比較においては、刑法二一八条の様々な局面に対する評価においてヘッセン州の女性とバーデン・ヴュルテンベルク州の女性との間に有意的な差異はみられなかった。尤も、バーデン・ヴュルテンベルクの①群の女性には、批判を表明する者がより多かった。

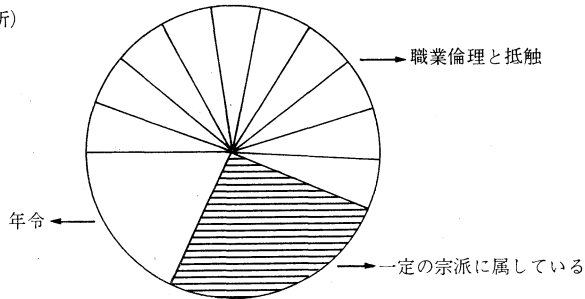
中絶に対する態度は、母親としての役割に対する態度と高度の相関関係を有している。即ち、職業志向の強い、伝統的な母親としての役割に反対する女性は、原則として中絶に対するリベラルな態度も示しているのである。その他の社会人口学的な諸メルクマールもこの態度に影響を及ぼしている(図9参照)。

総じて言えば、伝統的な母親としての役割を肯定し、既婚者であるか、パートナーと同居しており、パートナーに経済的に依存している、過去に中絶経験のない、そして単純な学校教育を受けた女性は、中絶に対して保守的な態度を取り、より高度な教育を受けた、職業志向の強い、且つ独身の女性よりリベラルである。

2 医師へのアンケート

妊娠中絶に対する基本的な態度に関しては、次のようなデータが得られた。調査対象となった産婦人科医の四二％は、中絶は殺人であり、人間は殺人の権利を有しないという意見を持っており、三八％が、中絶は殺人ではあるが、已むを得

(重回帰分析)



統計的追加情報：

重相関係数：.85

被説明変数の分散：.34

解釈

妊娠中絶に対する医師の態度が「より保守的」になり易いのは、医師が、
 一妊娠中絶が医師の職業倫理に抵触すると考えている場合、
 一一定の宗派に属している場合、
 一44才以上である場合である。

妊娠中絶に対する医師の態度が「よりリベラル」になり易いのは、医師が、
 一妊娠中絶が医師の職業倫理に抵触するとは考えていない場合、
 一特定の宗派に属していない場合、
 一44才より若い場合である。

図10：妊娠中絶に対する内面的態度に影響する諸メルクマール／
 医師へのアンケート

ない手段として正当化され得るという意見であった。更に、およそ二〇%の医師は、女性の判断すべきことからであると考へ、この問題における女性の自己決定権を認めている。

このような態度は、妊娠中絶が医師の職業倫理と基本的に抵触するかどうかは高度に依存している。抵触すると考える医師は、中絶に対して否定的な態度を取り、抵触するとは思わない医師はたいてい、リベラルな態度を示している。その他、基本的な態度に影響する要素としては、図10に示したように、年齢、及び如何なる宗派に属するかという変数が考えられる。

つまり、如何なる宗派にも属さない、基本的なコンフリクトを認めない、若い医師は、中絶に対してリベラルな態度を示し、宗教心のある、医師の職業倫理と抵触すると考へる、比較的年齢の高い医師は、否定的な態度を示しているのである。この点につき性別による差異、及び地域的差異は認められなかった。

望ましい法規制のあり方についても地域的差異は認められず、決定的なのは妊娠中絶に対する一般的態度と年齢であった。中絶に対してリベラルな態度を取る若い医師ほど、より緩やかな解決モデルに賛同する傾向を有している。全体として言えば、調査対象の約六〇%が、現行規定ないし適応事由モデルを基本とすることに賛同し、

約三〇%が期間解決ないし、完全な不可罰化を望んでいる。緊急状態適応を削除し、旧二一八条の鑑定人規定の再導入に明示的に賛同する者は、九%に過ぎなかった。

医師の特殊な役割に関しては、調査対象の六八%が現行規定に対して批判を表明している。即ち、医師が「貧乏クジを引かされて」、立法者が回避した責任を背負い込まされているというのである。

四 結 論

以下では、上述の諸帰結を要約し、冒頭に挙げた問題設定の観点からこれを評価してみよう。

(a) 妊娠中絶に対する内心的態度は、それぞれの役割モデル(女性の場合は、母親としての役割、医師の場合は職業役割)及びこれと結び付いた倫理観と関係している。これと並んで影響を与えているファクターは、医師と女性とで異なる。医師においては年令及び所属宗派、女性においては個人的経験と生活関係が優越的な価値志向を示唆している。女性及び医師が妊娠中絶との関係で志向している規範は、従ってそれぞれの生活領域に由来しており、その淵源を現行法に求めることはできない。

(b) 具体的な態度に対する規範的な評価の持つ意味については、区別して考察しなければならない。

女性へのアンケートにおいては、妊娠中絶に対する態度が現実の決断において持つ意味は、生活状態や現在の状況の女性自身による解釈に比して僅かである。確かに、妊娠を継続した女性には、保守的な態度を取る者が比較的多かったが、コンフリクトがある場合に妊娠を継続する理由は妊娠中絶に対する原則的な拒絶である、とは言えない。しかも過去の中絶経験も中絶に対する態度を変更することがある。また、中絶を実行した女性は、経済的状况、収入状況、パートナーとの関係において明らかに不安定な生活関係の中で生活している。従って、現実の決断状況においては、心理的社会的なコンフリクトが規範的な評価の影響を凌駕しているように思われる。

内心的態度と外部的態度との直接的連関が認められるのは、医師へのアンケートにおける一般的緊急状態適応の証明に関してのみである。適応事由の証明一般を行うか否かは、むしろ、当該医師の職種に関係する。開業医は勤務医に比して証明を行うことが多い。中絶を実行すべきか否かについての内心的態度は現実の中絶を実行するか否かにとって意味を持たない、ということも強調しておかなければならない。むしろ現実に行うか否かについては、その現実的可能性の方が決定的なのである。更に、医師の内心的態度と外部的態度の関係については、職業的、宗教的価値表象の方が重要な意味を持っている。

以上のことから、妊娠中絶が行われる場合に行爲を指導するファクターは、当該女性においては心理的社会的状況であり、医師においては就中、その活動の構造的諸条件であるということを確認することが出来る。

(c) 刑法二一八条以下の手続に関する規範妥当の問題に目を向けると、この手続は広く履踐されていることが示されている。暗数の領域について語ることはできないが、獲得されたデータからは、この手続規範を履踐する原則的な構えは存することが推認できる。しかし、このことは、この解決が充分なものだと評価されているということの意味するわけではない。多くの女性が、この形式的手続を義務的なものと理解している。しかし、拒絶された場合には、他の施設や医師に頼って証明を受け、已むを得ない場合には外国に行っても、あるいは何らかの処罰がなされることを顧みずその他の援助手段を捜すということすら行われるであろう。尤も刑法二一八条以下によれば、妊婦が刑罰威嚇に曝されるのは限られた範囲においてのみであるのに対し、特に中絶を実行する医師はサンクションを計算に入れておかなければならない場合がより多い、という点には注意を要する。しかしながら、産婦人科医たちは従来、中絶の実行に関してはサンクションを恐れるということが殆どなかった、ということは明らかである。尤も、緊急状態適応の証明に関しては威嚇が一定の役割を果たしており、この点に鑑みて一定の一般予防効果は認められる。

この手続を包括的に検討すれば、我々のデータは、一方では高度に官僚主義的な無駄によって、そして他方では様々な点について裁量権を持つ施設が数多いことによって特徴づけられる実施状況を浮き彫りにする。他方、この「官僚主義の茂み」が、ひとたびこの手続を開始した女性には多くの情報を期待することができるといふ点を支えている、ということもまた明らかである。多くの留保は必要だが、明らかに超宗教的な形で一つのシステムが軌道に乗り、多くの点に存する隘路にも拘わらずたいいの場合機能しているとは言える。

しかしながら、ドイツ国内における「中絶旅行」が多く行われていることに鑑みれば、改正者の、より高度の平等による正義のさらなる確保という要請は実現しているとは言い難い。各ラント政府が、特殊な施行規則や扶助制度の形成によって、それぞれの政治的構成に従った特定の性格を刑法典上の規定に与えており、連邦レベルで統一的な実施が行われているとは言えないのである。(d) 原則的、倫理的問題に関しては、妊娠中絶は女性においても医師においてもその過半数にとって大きな負担を意味している。出生以前の生命の殺害による心理的負担は、医師が適応事由の証明ないし中絶の実行を拒絶する理由として最も多く挙げるところである。にも拘わらず、このような個人的、規範的コンフリクトは、現行規定を厳格化する要請にはたいいの場合繋がっていない。現行規定の受容の程度は、個々の関心事によって異なる。調査対象の女性の三分の二以上が期間解決ないし不可罰化を支持す

るのに対して、医師では三分の一である。また、現行規定に完全に満足している医師は約四分の一に過ぎないが、法規制の代案として提案されたものについては、いずれも明確に多数派となることはできない。その結果として、医師には、合意可能な少数派の妥協として、現行規定を受容する者が最も多いのである。

(e) 我々のアンケート調査のデータによって、改正後中絶の数が減少したかどうかを判断することはできないが、法改正の積極的效果として、危険な非合法の妊娠中絶はおそらく殆ど消滅し、暗数の領域も減少した、とコメントすることは許されるであろう。また、このような状況が、以前はより強度にタブー化されており非合法性のステイグマを負わされていた問題を設定することを可能にしたのである。

*

*

*

以上が、本調査報告の骨子である。本調査は、マックス・プランク研究所が五年ほど前に開始した、妊娠中絶問題に関する総合研究プロジェクトの一貫として、その経験的研究の部分を担当ものであるという。⁽¹⁾ 紹介に当たっては、統計的調査という性格上、数値的データをできる限り取り上げるようにしたため、少々冗長にならざるを得なかった。

本調査報告が掲載された全刑法学雑誌一〇〇巻四号には、本報告が行われたマックス・プランク外国刑法及び国際刑法研究所におけるコロキウム（一九八八年二月一二日）での本報告に対する質疑の報告も掲載されている。⁽²⁾ その中には本文で取り上げられていない重要な情報も含まれているので、以下、そこで討議された問題の中から重要と思われるものをいくつか紹介しておく。

まず、重要な情報を含んでいると思われるのが、ケラーの次のような質問である。ケラーによれば、連邦参議院は、出生以前の生命の保護の改善を決議し、助言制度を例えば、助言と適応証明との間に熟考期間を設けるとか、助言と証明との間に場所的な隔を設ける、あるいは医師会に可能な限り特殊化された専門家を以って適応証明に当たらせることを要請する、といったことよって強化する法案提出を連邦政府に要請した。ケラーは、こうした諸提案につき本調査によって現時点でどの程度のことか答えられるか、と質問した。これに対して、本調査報告を行った一人であるホイスラーは、例えば医師の資格の問題について、以下のように述べている。多くの医師がこのような重大な問題につき決定を下す負担を課せられることを嫌っており、およそ半数の医師が、適応証明については特殊な追加的資格、即ち産婦人科医としての専門知識の他に、中絶というテーマについての教育を受けていることやカウンセラーとしての知識なども必要であると考えている。他方、特に緊急状態適応については、無条件に医師のみがその証明の任に当たる必要はなく、教員、社会的助言者、裁判官あるいは聖職者もこの任を行い得ると考えている。従って、適応事由

の証明につき特殊な追加資格を設けることは必要である。

次に、本調査報告の、刑法規範は妊娠中絶を行うか否かの決断にとって医師においても女性においても少なくとも決定的な役割は果たしていない、という結論に対しては次のような質問があったと報告されている。即ち、中絶を実行するか否かについての医師の決断に決定的な影響力をもっているのは、医師会がこの問題についてどのような立場を表明しているかではないか。多くの医師が、中絶を実行することによって同僚達が患者を紹介してくれなくなることを恐れて、中絶を拒絶しているのではないか。この点につき本調査によって、医師の活動にとって同僚達の態度がどの程度重要かということは、どの程度明らかになっているか。

この質問に対してホイスラーは、本調査の結果知り得たところによれば、中絶を実行しただけでは同僚の信頼を失うというところまでは到らないと考えられる。このような極端な立場を取る者は少数である。被調査者のうち多数は、中絶の実行は、それが中絶術を施す医師自身の患者に対して行われたものであり、且つ絶え間なく行うのでなければ、受容できると考えている。しかし、ある医師が恒常的に中絶を行いこれが医師会の知るところとなれば、そうした事態は、全く受容されないであろう、と答えている。次に本調査報告において、手続がかなりの程度に正確に履践されていることから、暗数領域がある程度は狭まったと評価されている点に対して、FOP シュレーダーから、健康保険金庫に報告された数が連邦統計局に報告された数を遥かに上回っているという事実をどう説明するのか。本報告にいう暗数領域とはどう定義されており、どのような方法によって確認されているのかという質問が出されている。更にロクシンからも、次のような疑問が提示されている。即ち、妊娠中絶を望む女性には、二つのタイプが考えられる。一つは、中絶は希望するが、全てのリスクを回避することを意図し、合法性という保障を獲得するために官僚主義的な煩雑さを甘受するタイプであり、他の一つはこのような煩雑さを嫌い且つ個人の決断の自由への介入であると感じるタイプである。この後者のグループは、この種の調査には参加しないであろう。従って、暗数の問題は、本調査によっては何ら解明されていないと言えるのではないか。

こうした質問に対してホイスラーは、概ね次のように回答している。現実と言われている見積もり数と統計局のデータの差が暗数である。暗数が少ない、あるいは減少したという見方は、本調査において手続違反を犯した、あるいは外国へ行った女性の数が非常に少なかったことから導かれている。数値で示せば一〇%、そのうち外国（オランダ）で行った者が三%であった。その他の手続違反、例えば、適応証明のない、あるいは社会的助言を受けないで行った中絶は比較的稀にしか把握できなかった。従って、合法的中絶のための前提手続は原則として一定程度履践されている、ということが推測できる。この正しい手続に従った中絶の後

これを連邦統計局にまで報告しているか否かはまた別の問題である。更に、そもそも暗数の問題は本調査の課題ではない。そのためには原則として異なる方法によるアプローチが必要である。本調査の結果として得られた数値からは、推測が可能であり且つ許されるだけである。本調査の標本は、そのアクセスの方法上、合法的手続を経ずに中絶を行った医師及び女性をも含んでいる。中絶のために例えばオランダへ旅行した女性が僅かであったということは、たしかに、そうした女性がこの種の調査に参加していないということをも理由とし得る。従ってこの点につき数量的なこととは何も言えない。しかし、オランダの機関による統計に依拠すれば、この数が大きく減少していると言うことは許される。

ロクシンは、更に、本調査報告はドイツ国内での中絶旅行が数多く行われていることを以って、改正目的である平等取り扱いが達成されていないとするが、これは法政策的に重要な問題ではない。現に、九〇%以上の多数の女性が、現行法の下で合法とされる手続を踏んで、自らの望みを適えているではないか。平等取り扱い、場合によっては他の州へ行かなければならないという比較的マージナルな修正を被るだけで、広く達成されている、と主張した。これに対してホイスラーは、改正の目的とされているのは、社会経済的な諸条件が異なることに基づいて中絶にアクセスするチャンスに差異が生じるのを回避することである。このような観点から見れば、たしかに社会的な差異の幅は縮まっているが、完全な平等取り扱いが達成されているとは言えない、と反論している。

その他の重要な意見表明としては次のようなものが報告されている。まず、トレンドレは、この問題については未だ重要な情報が欠けている。例えば、中絶後の作用とか、胎児が傷みを感じる能力を持っているか否か、あるいは中絶の条件として麻酔が必要か否か等の問題は、十分に議論されておらず、特に中絶に対するリベラルな見解においては充分な感受性を以って対応されているとは言えない。従って、これらの重要な観点、特に、胎児の生命の尊重や、これらの諸点に関する情報等といった観点を本調査に組み込むことも重要であったのではないかと、としている。これに対してホイスラーは、そうした観点が重要であることは認めるが、問題は、このような方向において、刑法がどの程度のことをなし得るかがそもそも疑わしいという点にある。本調査では、緊急状態適応という例外を除いて、刑法という手段を用いて何事かが整序され得るという結論は導けなかったと応じている。

また、イエシュックは、女性が医師を次々と変えることによって最終的には九〇%が適応事由の証明を受けているとすれば、これは法の立場からは受け容れ難いことである。何故なら、医師が変わる度に、緊急状態適応がどんどん薄められ、最終的にはコンフリクトが全く認められないのに慈悲として適応事由が証明されてしまうことになってしまふことは明らかだからである。この限

りで、法的なコントロールが全く存在せず、私人がこの重要な決定権を全過程において手中に納めていることになる。全ての女性は、最終的に自分に有利な決定が下されるまで、適応証明の要求を試みることができる、と現状に対して重大な疑念を表明している。

更に、ケラーから、刑法一七七条の改正を考えると、「婚姻外の」という文言を単に削除することにより、刑事学的適応を理由に婚姻内の子を墮胎することが許されることになるがそれではいかという問題が生じるが、このような観点からは、本調査において何故に刑事学的適応が実際上殆ど問題とならなかったのか、また、緊急状態適応の証明に際して問題となる心理的社会的な諸ファクターとして、特に粗暴なパートナーとの関係というものが女性の側の一つの根拠となるのかどうか、という質問がなされた。これに対しては、本調査において産婦人科医の協力を得て収集した七四一例の適応事由証明の事例の中には、比較的多くの刑事学的「緊急状態」の誤りではなからうか」適応の例があった。しかし、その中で夫婦間強姦の例はなく、逆に、親族間の強姦の例が比較的多く挙げられていた、という回答が報告されているだけである。

以上に見てきた以外にも、本調査報告を巡ってはかなり多岐にわたる議論が展開されている。本報告のような種類の、特に意識調査の側面を持つ調査の結果を評価するに際しては、その統計的データの信頼性自体を疑うことは容易である。事実、右に紹介したコロキウムの際には、ここでは特に取り上げなかったがこの点に関する質問も幾つか出ているようである。また、逆に調査主体がデータに手を加えた場合には第三者がこれを発見することは究めて困難である。しかし、この種の調査の宿命とも言える右のような難点のみを以って、全てを否定してしまうのもまたあまりにナイーブな態度だと言えよう。

本調査報告について言えば、他の統計との比較によってデータの信頼性の検証はある程度なされていると思われる。しかし、かなり独自の調査方法が取られているようであるから、一回限りの調査では、そこで得られたデータに基づいてそれほど多くのことを語れるわけではない。この調査方法の信頼性を確認するために、少なくとも同一の方法による同一ないし別のサンプルに対する再調査が必要であろう。特に、女性のサンプリングについては、調査者自身が認めるように問題が多い。従って、この調査報告におけるデータ分析が全て西ドイツにおける刑法二一八条以下の実施状況を活写していると考えるのが早計であることもまた明らかである。とはいえ、特に、中絶に対する原則的な態度や職業倫理といった側面についての今後のデータ収集の一礎石としての意義には充分なものがあるし、データ自体に信頼性があると仮定した場合には、そこから導かれている結論は、いずれも推論としては説得的であると考えられ、ここにも一定の意義を認めることはできよう。

いずれにせよ、改正後一〇年余を経過しただけの法規定についてこのような調査が行われたという事実は、西ドイツにおけるこの問題に対する関心の深さと、学界の真摯な対応を示している。

- (1) このプロジェクトは、刑法的な観点からのものと刑事学的な観点からのものに別れるという。前者の観点からの比較法的な検討としては、既に一九八五年にコロキウムが行われており (Koch, ZStW 97 (1985), S. 103 及び Paetow, ZStW 97 (1985), S. 1074)、更に Esert/Koch (Hrsg.), Schwangerschaftsabbruch im internationalen Vergleich. Teil 1: Europa, 1988 という浩瀚な書物も出版されている。また、後者の観点からのものとしては本調査報告の他に、暗数調査も行われているという。以上につき ZStW 100 (1988) S. 856 参照。
- (2) ZStW 100 (1988) Heft 4, S. 855 ff.
- (3) 西ドイツ刑法一七七条は、「婚姻外の性交を強要した者」という文言によって夫婦間の強姦罪の成立を明示的に排除しているが、最近ではこの文言の削除を巡って議会においても激しい論争がなされている。その概要については拙稿「夫婦間レイプの成否と比較法・三 西ドイツにおける夫婦間の強姦」法律時報六〇巻五号八八頁以下参照。更に、ミュンヘン大学の私講師、モニカ・フロンメル女史からの私信によれば、「婚姻外」条項の削除に反対してきたCDU/CSUが最近、刑法一七二条を新設して強姦罪の可罰領域を夫婦間にも拡張しながら、刑法二一八条aの刑事学的適応からは外す改正草案の提出を計画している模様である。

[葛 原 力 三]